



Comisión de Trabajo y Seguridad Social

“Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la universalización de la salud”

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

COMISION DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL PERÍODO ANUAL DE SESIONES 2020 – 2021

DICTAMEN DE INSISTENCIA

Señor Presidente:

Ha sido remitida a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, de acuerdo a lo establecido en el artículo 79 del Reglamento del Congreso de la República, para que dictamine sobre la observación formulada por el Presidente de la República a la autógrafa, Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público.

Luego del análisis y debate correspondiente, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, en la Décima Segunda Sesión Extraordinaria, celebrada el 29 de diciembre de 2020, aprobó el dictamen por **UNANIMIDAD** de los congresistas presentes, Daniel Oseda Yucra, Presidente de la Comisión; Miguel Ángel Gonzales Santos, Secretario; los miembros, Rolando Campos Villalobos, Hipólito Chaiña Contreras, Omar Merino López, María Luisa Silupú Inga, Grimaldo Vásquez Tan, y Absalón Montoya Guivin.

I. SITUACIÓN PROCESAL

- El dictamen fue aprobado el 13 de noviembre de 2020, por UNANIMIDAD, en la Novena Sesión Extraordinaria con los votos a favor de los señores congresistas Daniel Oseda Yucra, Carlos Enrique Fernández Chacón, Miguel Ángel Gonzales Santos, Carlos Alberto Almeri Veramendi, Rolando



Firmado digitalmente por:
GONZALES SANTOS MIGUEL
ANGEL FIR 25842888 hard
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 29/12/2020 15:10:46-0500



Firmado digitalmente por:
VASQUEZ TAN Grimaldo FIR
33431557 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 29/12/2020 19:35:25-0500

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Campos Villalobos, Hipólito Chaiña Contreras, Omar Merino López, Tania Rosalía Rodas Malca y María Luisa Silupú Inga; y, del congresista accesitario Marcos Antonio Pichilingue Gómez. Se contó con las licencias de los congresistas Hans Troyes Delgado y Grimaldo Vásquez Tan.

- El dictamen fue presentado al Área de Trámite Documentario el 19 de noviembre de 2020.
- En la sesión del Pleno del Congreso de la República realizada el 25 de noviembre de 2020 fue aprobado el texto sustitutorio consensuado de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social y de la Comisión de Constitución y Reglamento, por 107 votos a favor, 7 en contra y una abstención. Dichos resultados corresponden a la aprobación en primera votación. En la misma sesión del Pleno del Congreso se aprobó la exoneración de la segunda votación por 109 votos a favor, 7 en contra y una abstención.
- La Autógrafa de Ley fue enviada al Presidente de la República el 30 de noviembre de 2020, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 108 de la Constitución Política del Perú y artículo 79 del Reglamento del Congreso de la República.
- El 21 de diciembre de 2020 la Autógrafa de Ley fue observada por el Poder Ejecutivo. El 22 de diciembre de 2020 la observación fue presentada al Área de Trámite Documentario del Congreso de la República, mediante Oficio 283-2020-PR.
- El 22 de diciembre de 2020 la Autógrafa de Ley fue decretada a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social y a la Comisión de Constitución y Reglamento.





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

II. CONTENIDO DE LA AUTÓGRAFA OBSERVADA

El texto de la autógrafa observada es el siguiente:

LEY QUE DEROGA LOS ARTÍCULOS 2, 3, 4, 13, LA CUARTA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL Y LA ÚNICA DISPOSICIÓN DEROGATORIA DEL DECRETO DE URGENCIA 016-2020, DECRETO DE URGENCIA QUE ESTABLECE MEDIDAS EN MATERIA DE LOS RECURSOS HUMANOS DEL SECTOR PÚBLICO

Artículo único. Derogación de los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, decreto de urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público

Deróganse los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, decreto de urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA. Restitución de normas derogadas

Restitúyese la Ley 24041, Ley de Servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, así como el literal n) del numeral 8.1 del artículo 8 y el numeral 27.2 del artículo 27 del Decreto de Urgencia 014-2019, decreto de urgencia que aprueba el presupuesto del sector público para el año fiscal 2020.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

III. MARCO NORMATIVO

3.1 Marco nacional

- Constitución Política del Perú de 1993.
- Ley Marco del Empleo Público, Ley 28175.
- Ley 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del régimen especial del Decreto Legislativo N° 1057.
- Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios.

3.2 Marco Internacional.

- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Convención Americana de Derechos Humanos
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Convenio 111 de la Organización Internacional de Trabajo, sobre discriminación (empleo y ocupación) (1958).

IV. ANÁLISIS DE LAS OBSERVACIONES

Sobre el particular, el Poder Ejecutivo ha realizado observaciones a la autógrafa de ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público, las cuales se señalan a continuación:

4.1. Sobre el artículo 2 del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público





Comisión de Trabajo y Seguridad Social

“Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la universalización de la salud”

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

El Poder Ejecutivo señala que el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 016-2020 reafirma las reglas para el ingreso a las entidades del Sector Público, precisando que se produce necesariamente por concurso público, salvo algunas excepciones como son la contratación de personal de confianza y directivos superiores de confianza; y, que regula la contratación en programas y proyectos especiales.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 016-2020 tiene dos aspectos que son intrínsecos: el ingreso vía concurso público para acceder a la carrera pública; pero de la misma manera, la reposición al trabajo en caso exista un despido que no se sujete a las reglas punitivas establecidas de manera taxativa para cesar a un trabajador. Con relación al primer punto, el ingreso a la carrera pública lo tienen establecido sin reserva el artículo 39 de la Constitución, encargada de establecer la jerarquía diseñada para ocupar los altos cargos en que descansa la funcionalidad de la esfera de gobierno del Estado; mientras que el artículo 40 avanza la condición de que es la Ley que regula el ingreso a la carrera pública para el resto de servidores que bien pueden definirse operativos o de planta, Ley que ha establecido desde 1950 con el Decreto Ley N° 11350, Estatuto y Escalafón de la Carrera Civil, que es a través del concurso público que es posible acceder a un puesto dentro del sector público. El caso es, que el Estado representa el mayor empleador del medio, y como tal vertebra las contrataciones del personal a reclutar empleando todas las variables contractuales existentes, siendo el mayor número de servidores que tiene en pie a los regulados por los contratos de servicios administrativos –CAS-, quienes para acceder a los puestos que vienen ocupando, de conformidad con el artículo 8 del Decreto Legislativo 1057, Ley que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, deben hacerlo obligatoriamente mediante concurso público, existiendo responsabilidades por no solo no respetar este mandamiento sino también





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

respecto a los requisitos para colmar dicha contratación, que pasan por la existencia de un requerimiento que deberá efectuar el usuario, así como la disponibilidad presupuestaria determinada por la oficina de presupuesto de la entidad o la que haga sus veces, conforme a la exigencia del artículo 4 de la misma disposición legal. Es decir, el ingreso de los trabajadores público a este estamento contractual marginal de servidores públicos, respeta el mencionado artículo 40 de la Constitución Política, en consonancia, además, con lo previsto por el artículo 2 del Decreto de Urgencia bajo comentario.

Como corolario adicional a tener en cuenta se tiene, que el número de servidores contratados bajo esta modalidad de contratación CAS, próxima a extinguirse si con rigor se aplica la Ley N° 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del régimen especial del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales, no tiene como número de trabajadores sino a menos de la tercera parte (238,000 al 2013) de otros servidores que en realidad son los privilegiados del Estado, contratados bajo la denominación de “regímenes de carreras especiales” (854,000 al 2013), de los que jamás se ha sabido el mecanismo exacto con el que dichas contrataciones se ejecutan para servirle al Estado, a despecho, además, de que la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1057, de manera terminante prohíbe las contrataciones de servicios no personales, que al parecer es donde se cobijan estas exentras contrataciones laborales, muy activas por lo demás, para desarrollar en el Estado una “carrera especial” laboral.

Acaso sea el segundo aspecto de este artículo que mayor tratamiento habría que hacer, ya que en el fondo proscribiera el derecho a la reposición laboral – que el artículo 3 del Decreto de Urgencia que se comenta lo desarrolla con amplitud- para los trabajadores que realizan tareas en la administración pública mediante contratos de locación de servicios o contratos sujetos a



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

modalidad (contratos a plazo fijo) que, por su propia estructura contractual están desnaturalizados ab initio; por esta situación, dichos trabajadores son los más perjudicados por la arbitrariedad existente en el marco de su contratación laboral que, aunque parezca paradójico, es implementado a su libre albedrío por el Estado, garante de la prolijidad contractual; mientras que en el otro esenario laboral que discurre en el sector privado, los trabajadores en similar situación tienen derechos tutelares que ante situaciones similares de fraude en la contratación laboral, están en aptitud de solicitar y acceder a su reposición en el trabajo en caso de despido. Se verifica pues una asimetría jurídica frente a situaciones similares de contratación y de despido fraudulento en el área laboral pública y privada, respectivamente, que, como error que nos arrastra desde hace varias décadas es menester corregir.

De otro lado, y ello es fime, nuestro ordenamiento jurídico determina ejerciendo una simple comparación que estamos ante una diferenciación no razonable e injustificada, discriminatoria en esencia, proscrita por nuestra Constitución Política en el numeral 2 del artículo 2, que no ha dejado de ser tuitiva, siendo de mayor relevancia como ha sido precisado, que es el Estado que se ha encargado por decenios de llevar a cabo esta práctica contractual desmedida y sin asomo de autocrítica, la misma que sino es rectificadas va a continuar siendo el recetario contractual desmedido, próximo a una actividad auto permisiva y autoritaria del Estado-patrón en contra de sus servidores de base, actitud que la parte dogmática de la Constitución Política recusa de ilegal, ya que ésta no ampara el abuso del derecho, como así lo tiene previsto la parte final de su artículo 103.

Por lo que, la Comisión recomienda **desestimar** las observaciones formuladas.





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

4.2. Sobre el artículo 3 del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público

El Poder Ejecutivo señala estar de acuerdo con el artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 016-2020, el mismo que establece los supuestos y forma en que procede la ejecución de la medida de reincorporación judicial llevada a cabo mediante un proceso judicial regular, así como la medida de protección alternativa cuando no se esté frente a dichos supuestos, las cuales son detalladas de la manera siguiente:

- a) Los mandatos judiciales que ordenan la reposición, reincorporación o reconocimiento del vínculo laboral en entidades públicas deben verificar previamente que: (i) el demandante haya superado un concurso público de méritos, (ii) exista una plaza vacante, presupuestada y que sea de duración indeterminada, y (iii) el régimen laboral respecto del cual se pronuncie el mandato judicial sea el mismo que corresponde a la entidad demandada.
- b) De no comprobarse el cumplimiento de los supuestos detallados anteriormente se opta por la indemnización. El monto de esta indemnización equivale a una compensación económica y media mensual o una remuneración y media mensual, por cada año completo de prestación de servicios, según corresponda al régimen laboral.
- c) No puede solicitarse conjuntamente la reposición, reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral y la indemnización, debido a que se trata de pretensiones alternativas y excluyentes entre sí.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que respecto a los supuestos y formas en que procede la ejecución de la medida de reincorporación judicial, así como la medida de protección alternativa propuesta por la disposición planteada, su inciso a) vulnera abiertamente el marco sustantivo constitucional contenidos en los artículos 22, 27 y 40, los derechos laborales de los trabajadores públicos contenidos en todo el marco legal que procura su permanencia en el sector, así como el marco constitucional adjetivo caracterizado por el derecho de defensa y al debido proceso contenido en los incisos 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política.

En efecto, las mencionadas disposiciones establecen situaciones perjudiciales para los trabajadores que en búsqueda de solucionar sus conflictos jurídicos individuales han acudido ante un juez para que les acuerde la tutela jurisdiccional efectiva, a fin de que con ella se zanje el señalado conflicto, al ser el Estado el llamado a acordar a los ciudadanos de a pie la jurisdicción correspondiente, de modo que con ella sea posible, civilizadamente, de transigir dichos conflictos. Es de señalar, que esa jurisdicción es libre de toda interferencia por la autonomía que ostenta el Poder Judicial conforme al inciso 1 del artículo 139 de la misma Carta Magna; por lo tanto, lo decidido por un juez debe ser acatado sin condiciones, correspondiendo al Jefe de Estado dar cumplimiento a dichas decisiones, tal como así lo contempla el inciso 9 del artículo 118 de la comentada Constitución Política. Siguiendo al Doctor Jorge RENDON VÁSQUEZ, lo antes indicado es un “fundamento (por) la naturaleza del Estado, entidad formada por todos los ciudadanos, a la cual ellos tienen el derecho originario de acceder, como lo prescribiera el art. 6º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de Francia, de 1789: “Todos los ciudadanos siendo iguales ante la ley son igualmente



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

admisibles a todas las dignidades, puestos y empleos públicos, según su capacidad y sin otra distinción que la de sus virtudes y talentos.”¹

Si dudas hubieran, las sentencias judiciales conforme al artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial están obligadas a acatar y dar cumplimiento, siempre “...que emanen de autoridad competente, y serán acordadas en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señale”.

Mas, la sentencia expedida por juez en ejercicio de su ministerio es cosa juzgada desde que es notificada, y no puede merecer rectificación alguna, a menos que emane de una jurisdicción superior, existiendo la prohibición en torno a tratar de revivir procesos que han pasado por el tamiz de la cosa juzgada, tal como así lo tiene contemplado el inciso 13 del mencionado artículo 139 de la Constitución Política.

Lo capital a tomar en cuenta al final es, que el proceso judicial nace por el interés que el litigante asume como carga al incoar una demanda, la misma que ya entonces lleva consigo el apoyo del derecho de petición, a la que todo ciudadano tiene acceso cuando un derecho reconocido le ha sido lesionado; por lo tanto, lo que presenta es una pretensión, la misma que el juez correrá traslado al oponente para que exprese lo que a sus intereses corresponde el derecho de defensa a plantear, y es a partir de ese instante que un contradictorio judicial se abrirá, concluyendo cuando el juez arbitra el asunto con la sentencia que pronuncia en nombre de la nación, acordando el derecho a la parte que tiene la razón, y de ese modo

¹ El Tribunal Constitucional se descarrila una sentencia contra los empleados públicos contratados. (2015) En: <http://tallermanzanilla.blogspot.com/2019/09/el-tribunal-constitucional-se.html>



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

restituye el derecho lesionado; pero de la misma manera, restablece la paz social resquebrajada por el conflicto, y todo ello llevado a través de un proceso judicial que tiene sus propias reglas, todas ellas de orden público, es decir, no pueden ser enmendadas por las partes, y ni siquiera por el mismo juez. No es pues de rigor científico, que después de este camino procesal farragoso por esencia, ritualista en su mayor parte y que sin escapatoria se llega a una sentencia, sólo si favorece al Estado lo resuelto esté en sintonía con sus derechos; empero, sí le es adverso será entonces que esa sentencia deberá transitar por otro proceso de ejecución plagado de otras reglas que las partes no previeron al instante de interponer la demanda-defensa. Esta proposición legal rompe todo el esquema en el que se desarrolló y descansa después de la Revolución francesa la tutela jurisdiccional efectiva, volviendo a etapas que se creían superadas, toda vez que el vencido en una buena lid judicial, por ser el Estado, saca de la manga las más desopilantes armas para incumplir lo resuelto. Es de esta manera que en un Estado de Derecho se pretende imponer una dictadura procesal.

Con respecto al inciso b), hallamos el enroque judicial aplicando la teoría distorsionada de los actos propios, al solo permitir al final el pago de una indemnización y no la reposición al trabajo del vencedor de la lid, aún si con su pretensión sólo perseguía ésta. Este enroque la derogada Ley 24514, Ley que regula el derecho de estabilidad en el trabajo, en cuyo artículo 12 se estipuló que “Consentida o ejecutoriada que sea la resolución que declare injustificado o improcedente el despido, el trabajador en ejecución de sentencia y en el plazo de ocho días desde la notificación, podrá optar por su reposición inmediata o la terminación del contrato de trabajo, si ejercita esta última opción, demandará el pago de la indemnización especial a que se refiere el artículo 14, así como la compensación por tiempo de servicios y demás beneficios sociales que





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

podrían corresponder. En caso el trabajador no solicite su reposición dentro del plazo indicado se considerará que ha optado por la terminación del contrato de trabajo”, ley que recibió innumerables críticas hasta que se derogó definitivamente. En cierta medida, realizando una comparación entre estos dos dispositivos legales derogados, el Decreto de Urgencia N° 016-2020 habría llegado mucho más lejos, ya que no permite al trabajador ejercer la opción de su reposición sino al propio juez, restando de esta manera eficacia al ejercicio jurisdiccional, al mismo tiempo que diluyendo su labor en beneficio del Estado-empleador.

Es de considerar, conforme se ha señalado, que cuando el juez sentencia una causa, tal acto jurisdiccional es la síntesis de una ley aplicable al litigante que solicitó la tutela, aunque puede irradiar efectos erga omnes cuando estamos ante sentencias normativas; de ahí, que se habla conforme se ha indicado de la majestad de la cosa juzgada con los efectos que precedentemente han sido precisados; por consiguiente, en ejecución de sentencia que el juez que dirimió en un sentido lo tramitado, enmiende sus propias conclusiones para desviar la esencia de lo sentenciado, constituye la destrucción absoluta de los parámetros en los que descansa la administración de justicia a nivel planetario; nos hallamos ante un pésimo precedente; un favorecimiento a una parte, a saber, la principal de la relación laboral, en detrimento de la más débil, el trabajador, cuando el marco laboral nacional sigue siendo tuitivo como de la misma forma ha sido señalado. Es regla milenaria que la ley debe favorecer al desposeído; jamás al que tiene más. Tratar de estatuir reglas pretrorianas de esta dimensión es dar inicio a una absoluta incoherencia y carencia de lógica al proceso judicial con resultados que pueden ser devastadores para la seguridad jurídica, tan ansiada por nuestro pueblo que desde hace varias décadas discurre en una carencia de institucionalidad judicial.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Finalmente, el juez no es parte del proceso; simplemente es un tercero imparcial que resuelve un litigio en base a la pretensión, a los puntos controvertidos, a los medios probatorios presentados por las partes y a la legalidad transgredida. Con la letra del Decreto de Urgencia que se analiza se invierten todos estos patrones, acordando ventaja a una de las partes cuando el procedimiento descansa justamente en un principio basilar que es, el de acordar a ambos litigantes igualdad en la defensa-ataque. Bajo este esquema impuesto por el señalado Decreto de Urgencia, el litigio sería una parodia, una acrobacia procesal, una abulia procesal; en fin, un determinismo sin cuartel, al saberse de antemano qué parte es la ganadora y cuál la perdora en el litigio a instaurar sin ningún prolegómenos, aún a sabiendas de que el futuro ganador no tiene la razón. Este panorama procesal no soporta el menor análisis jurídico. Además, estamos versando sobre la procedencia de mantener un contrato de trabajo, el mismo que es objeto de atención de parte del Estado, es decir, del mismo que a través de este enrevesado enroque procesal pretende desconocer lo que la Constitución le obliga obedecer lo estipulado por el artículo 23 de la máxima ley.

Con respecto al inciso c), las cosas van mucho más lejos aún, debido a que al litigante se le coapta su derecho fundamental de petición comprendido en el inciso 20 del artículo 2 de la Constitución, al NO permitírsele “solicitar conjuntamente la reposición, reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral y la indemnización, debido a que se trata de pretensiones alternativas y excluyentes entre sí”. La proposición de las pretensiones constituye un derecho inalienable del litigante, al ser quien responde por la demanda que plantea y que está considerada como una carga; por lo tanto, lo planteado al juez como tal solamente a aquél corresponde ejercer la aclaración o rectificación y hasta su desestimiento; empero, una vez que el emplazamiento judicial fue hecho notificando al





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

demandado la existencia del reclamo, es una ida sin retorno, debido a que el asunto solamente podrá concluirse con los mecanismos procesales existentes para poner término al proceso. En otros términos, siempre que sea legal la pretensión, conforme al procedimiento sus variables son infinitas, tanto así, que aún cuando no esté previsto lo solicitado como pretensión, el juez no puede dejar de administrar justicia, ya que en este caso deberá aplicar los principios generales, especiales y subyacentes del Derecho para con ellos resolver el conflicto llevado a sus oficios. Este principio está establecido por el inciso 8 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.

Por lo que, la Comisión recomienda desestimar las observaciones formuladas.

4.3. Sobre el artículo 4 del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público

El Poder Ejecutivo señala que el artículo 4 del Decreto de Urgencia N° 016-2020 establece la prohibición de contratación bajo el régimen laboral del D.L. N° 276, y es por eso, que establece que las necesidades de personal sean cubiertas bajo el régimen del D.L. N° 1057 (CAS), siendo la única excepción a dicha prohibición la designación de funcionarios públicos, directivos públicos de libre designación o remoción o empleados de confianza, y durante el año 2020 para efectos de la contratación de docentes sujetos a la Ley N° 29944 y Ley N° 30512 en el Ministerio de Defensa.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que dicha propuesta atenta contra lo regulado por el artículo 40° de nuestra Constitución vigente que establece que “La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos”. (...). Al



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

referirnos a los trabajadores contratados bajo el esquema CAS hemos precisado que los mismos deben ingresar al servicio público mediante concurso público, y siempre que la plaza a cubrir esté presupuestada; por consiguiente, el marco legal con el que estos trabajadores discurre está debidamente delineado; pero de la misma manera, se ha señalado que la ley que regula a estos contratos, el Decreto Legislativo 1057 está en proceso de extinción merced a la Ley 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del régimen especial del Decreto Legislativo N° 1057, resultando un contrasentido legal que trabajadores a contratar se les someta a una ley cuya eliminación progresiva ha sido señalada por otra norma legal. Dentro de esta línea argumental, es importante tomar en cuenta la STC, Exediente N° 00002-2010-AI/TC, Lima, más de 5,000 ciudadanos, sobre la constitucionalidad del régimen CAS, en cuyo considerando 19 concluye que es un “contrato de trabajo”, agregando el fundamento 47, que este contrato es “especial” no así uno administrativo en puridad; por lo tanto, les alcanzan los artículos 22 y siguientes de la Constitución Política del Perú; pero al mismo tiempo, exige se acuerde un porcentaje para acceder a este tipo especial de contratación (fundamento 48), que, a través del enunciado del Decreto de Urgencia se pretende incumplir, ya que sin topes en este tipo de contrataciones, el Estado se autogenera el titular del desorden y abuso en esta particular fórmula de contratación laboral, en extinción.

Sobre lo dicho, nuestra Carta Magna establece una sola línea directriz; a saber, la continuidad progresiva de la carrera pública que es la regulada bajo el Decreto Legislativo 276, Ley de bases de la carrera administrativa y de remuneraciones del sector público, trabajadores que comprendidos y regulados por éste se encuentran amparados en una institución social que permite a los ciudadanos ejercer el derecho y el deber de brindar servicios a la nación, asegurando el desarrollo espiritual, moral, económico y material del servidor público a base de méritos y calificaciones en el desempeño de



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

sus funciones, y dentro de una estructura uniforme de grupos ocupacionales y de niveles con los que se identifican, alcances de funcionalidad que está ausente cuando de la contratación CAS se trata.

De otro lado, la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público, en su artículo 5 enmarca el acceso al empleo público que se realiza mediante concurso público abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, acordando un régimen de igualdad de oportunidades para quienes aspiren acceder a la carrera pública. Asimismo, en su artículo 6° inciso a) determina que para la existencia de un puesto de trabajo debe estar presupuestado en el Cuadro de Asignación de Personal y en el Presupuesto Analítico del Personal. De esta forma, se verifica una perfecta simetría legal en entre los supuestos para el ingreso al servicio pública dentro de los alcances del Decreto Legislativo 1057 y Ley 28175, respectivamente.

La propuesta legal de prohibir la contratación de trabajadores bajo el Decreto Legislativo 276 ha sido y es una modalidad gubernamental frecuente para legitimar de facto la extinción de este régimen laboral que brinda derechos laborales que posee la particularidad de estar en continua progresión, de manera que esta obstrucción permita precarizar las condiciones laborales de los trabajadores públicos, apuesta que han hecho los gobernantes después de 1990 a la fecha bajo el siguiente esquema cuya finalidad es: 1.- Establecer las bases para la eliminación contra legem de este régimen laboral, 2.- Reducir y precarizar aún más las relaciones laborales en el sector público, disminuyendo los costos del Estado a costa de los trabajadores; y, 3.- Apostar por el clientelismo laboral, incorporando al estamento laboral solo a trabajadores adeptos a las prácticas y decisiones de los gobenantes de turno, todo ello, tal vez, para proseguir con una línea de desgobierno, falta de funcionalidad de los servicios prestados o supervisados por el Estado y,



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

sobre todo, de inmoralidad. No en vano, la mayoría de los gobernantes después de 1990 está presos precisamente por sus malas acciones.

Es por ese motivo que, por diferentes leyes establecidas a lo largo de estos años, se está tratando de prescindir de las disposiciones constitucionales sobre la carrera administrativa, primero para sujetar al extremo las relaciones laborales de los trabajadores del Decreto Legislativo 276, régimen laboral de la administración pública; para generalizar la contratación de trabajadores en labores permanentes apelando a los contratos de locación de servicios, por plazos muy breves o mayoritariamente bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057, conocido como CAS, así como apostando a contrataciones especiales en las que circulan altos ejecutivos del Estado provenientes del sector privado que han tomado a éste como un verdadero botín para llevar a cabo sin ningún control plataformas horizontales o verticales en las que discurren los monopolios y oligopolios particulares, otrora en manos estatales. Es de este modo que al Estado se le ha atado de manos, exhibiendo carencias que jamás había registrado, como lo ha probado el pasaje aun no terminado de la pandemia de la Covid-19.

En suma, con tales contratos de trabajo precarios ahora en el sector público, provenientes del área privada se trata de evadir la legislación laboral que por la Constitución debe serles aplicable a todos los servidores públicos, siendo las causas que vienen permitiendo este desolador panorama: pagar remuneraciones muy elevadas a ciertos grupos de empleados que giran permanentemente en las áreas de control del Estado para aminorarlo, al extremo de extinguir dicho control; pagar remuneraciones inferiores con propensión a hacerlo con los mínimos legales a otros grupos muy numerosos de trabajadores que denodadamente laboran para que el Estado rescate su razón de ser, hallándose dentro de ellos los maestros, profesionales de la salud, ayudantes y empleados administrativos; emplear a



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

pensionistas; reducir constantemente las condiciones de trabajo; evitar la sindicación de los trabajadores; despedir a voluntad a quien no se somete a los nuevos credos ideados y colocados en acción; ejercer una autoridad arbitraria sin merced sobre los empleados; pero, sobre todo, designar para los empleos públicos a los miembros o simpatizantes de los partidos o grupos políticos llegados al poder².

Desde el punto de vista teórico, no se puede negar que las relaciones de los funcionarios y empleados públicos con el Estado representan una verdadera relación de trabajo, puesto que hay en ella de una parte el suministro de la fuerza de trabajo para ser utilizada bajo dependencia por el Estado, y, de otra, el pago de una remuneración, con derechos y obligaciones similares de los del régimen laboral de la actividad privada; en fin, existen objetivos que la entidad pública y el contratado deberá llevar a cabo. El hecho de que el empleador sea el Estado no cambia la naturaleza de esta relación, que se configura realmente como un contrato de trabajo especial³. [...]

El régimen del Decreto Legislativo 1057 (CAS) es un régimen inconstitucional pese a que el Tribunal Constitucional ha expresado en la sentencia antes descrita lo contrario, no sólo porque contraviene el art. 40° de la Constitución, sino también su inciso 2 del artículo 2 (igualdad ante la ley), así como el primer párrafo del artículo 26° (igualdad de oportunidades sin discriminación, al afectar la remuneración, el tiempo de trabajo, las promociones y otros derechos de la carrera administrativa, puesto que un trabajador contratado con esta modalidad ejecuta tareas semejantes a las de quienes se hallan en esta carrera; pero posee menores derechos que éstos) vulneración de derechos fundamentales que no deben presentarse en una auténtica protección del trabajo ajeno.



² Jorge Rendón Vásquez, Derecho del Trabajo, Teoría General I, Editorial Grjley, 2da Edición, Pag.42 Y 43.

³ Ibidem.

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Por lo que, la Comisión recomienda **desestimar** las observaciones formuladas.

4.4. Sobre el artículo 13 del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público

El Poder Ejecutivo señala que el artículo 13 del Decreto de Urgencia N° 016-2020 regula la competencia de la Dirección General de Gestión Fiscal de Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, respecto de los ingresos correspondientes a los Recursos Humanos del Sector Público, precisando la definición de los elementos de los mencionados recursos incluidos en dicha gestión fiscal, tales como los ingresos de personal, gastos por encargo, pensiones y reconocimientos estatales. Es de este modo que el artículo en mención va de la mano con la adecuada ejecución del Decreto Legislativo N° 1442, estableciendo precisiones necesarias para la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, como mecanismo para fortalecer el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos.

Según la observación del Poder Ejecutivo, la derogación del artículo 13 crea un "vacío normativo" sobre la regulación de los ingresos de personal, gastos por encargo, pensiones y reconocimientos estatales de los servidores del Sector Público, como aspectos conceptuales que fortalecen la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos. Además, argumenta, el Decreto de Urgencia N° 016-2020 promueve la negociación colectiva, integrándose de este modo con lo regulado por el también Decreto de Urgencia N° 014-2020, Decreto de Urgencia que regula disposiciones generales necesarias para la negociación colectiva en el Sector Público, al establecer que un ingreso del personal puede otorgarse mediante convenio



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

colectivo o laudo arbitral conforme a la parte final del literal a) del inciso 1 del numeral 13 del artículo 13 del Decreto de Urgencia N° 016-2020, situación no contenida en ninguna otra disposición legal vigente.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que el artículo 13 del Decreto de Urgencia N° 016-2020, continúa con la expoliación de los derechos sociales que le corresponden a trabajadores públicos, al negar a los mismos concluir convenciones colectivas que contengan reclamos de contenido económicos, recurriendo así a las usanzas de las normas legales anteriores al Decreto de Urgencia N° 014-2020, y hasta de él mismo, y que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha revertido de manera categórica al permitir en una coherente posición jurisprudencial, que bajo determinados parámetros sí sea posible negociar colectivamente los asuntos económicos en las negociaciones colectivas dentro del sector público. En tal sentido, si la jurisprudencia constitucional ha adoptado una postura opuesta a lo normado por el artículo 13 del Decreto de Urgencia N° 016-2020, a fin de mantener armonía legal al respecto, debe ser derogado éste por ir en contra de los artículos 28, inciso 2 y 42 de la Constitución Política que de manera abiertan auspician el fomento de la negociación colectiva dentro del sector público, en armonía, además, de las Convenciones OIT nos. 87, 98. 151 y 154, respectivamente.

Es la razón por la que la derogación del Decreto de Urgencia bajo comentario no crea un "vacío normativo" sobre la regulación de los ingresos de personal, gastos por encargo, pensiones y reconocimientos estatales de los servidores del Sector Público, como aspectos conceptuales que fortalecen la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, como señala el dictamen del ejecutivo, toda vez que se el Tribunal Constitucional ha instado al Poder Legislativo discuta y promulgue la disposición normativa a





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

través de la cual los servidores públicos están en aptitud de negociar con el Estado.

Eufemísticamente señalar que el Decreto de Urgencia N° 016-2020 “promueve la negociación colectiva” y se integra con lo regulado por el Decreto de Urgencia N° 014-2020, Decreto de Urgencia que regula disposiciones generales necesarias para la negociación colectiva en el Sector Público, norma que también ha sido observada por esta Comisión al vulnerar derechos constitucionales y los tratados internacionales ratificados por el país, no es lo que la realidad exige y el legislador está en condición de legislar ordenada y con sujeción de la Constitución Política del Estado. En efecto, dichas disposiciones no hacen sino restringir las remuneraciones y otros derechos con finalidad económica de los trabajadores públicos, a pesar de que el servicio público tiene un costo determinado en remuneraciones y derechos sociales que debe ser programado y financiado con los ingresos tributarios que el Estado se encarga de recaudar, así como de la rentabilidad que el servicio mismo debe acordar para coadyuvar en este mismo fin. Ni la sociedad, ni el Estado pueden pretender beneficiarse con un trabajo no pagado o pagado a una tasa inferior a la correspondiente a los cargos similares de la carrera administrativa; de ahí la existencia de las negociaciones y convenciones colectivas de trabajo, cuyo efecto inmediato es que los beneficios alcanzados por estas instituciones sean de provecho de todos y no alguno de los trabajadores, ya que dependiendo de ello para acordar al trabajo público la funcionalidad que carece y, al mismo tiempo al trabajador, la dignidad que el Estado a lo largo de las últimas décadas se encargó de diezmar con la puesta en plaza de contratos precarios, al mismo tiempo remuneraciones aminoradas al extremo, precisamente, por el impedimento de acceder a mejoras condiciones de trabajo vía las convenciones colectivas de trabajo. No en vano, el Congreso de la República ha derogado tanto el Decreto de





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Urgencia N° 014-2020; cuanto el Decreto de Urgencia N° 016-2020 por las mismas razones obstruccionistas hacia la mejora de las condiciones laborales de los trabajadores del sector público.

El artículo 42° de la Constitución establece lo siguiente: "Se reconocen los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos..." Según este dispositivo el Estado al reconocer el derecho de sindicación de los servidores públicos, también admite el derecho de los mismos a la negociación colectiva, a dialogar las partes productivas a fin de hallar un resultado satisfactorio, y todo ello como una facultad inherente a la personalidad sindical, a la acción que emerge de ella, siendo la más vital la negociación colectiva de trabajo que tiene en la mayoría de los casos fines coadyuvantes para mejorar económicamente a los trabajadores, sobre todo, cuando éstas por prolongados años se han mantenido sumergidas a la unilateral decisión del Estado-patrón, quien se las ideó en demasía para acentuar este panorama de penuria remunerativa de sus servidores operativos; no así en pro de aquellos que alrededor del poder desarrollan sus actividades profesionales.

Como se puede apreciar nos encontramos ante unas disposiciones restrictivas en desmedro de los trabajadores, elevándose la ley presupuestaria a un nivel sacrosanto que no corresponde a nuestro tiempos, más cuando el diálogo que emerge de toda negociación colectiva representa un real enriquecimiento del estamento democrático del país.

Por lo que, la Comisión recomienda desestimar las observaciones formuladas.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

4.5 Sobre la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público

El Poder Ejecutivo señala que la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 016-2020 establece la aplicación inmediata de lo previsto en los artículos 2, 3 y 4, y para todos los procedimientos y procesos en trámite.

Explica, además, que en materia de aplicación temporal de normas en nuestro ordenamiento jurídico rige la teoría de los hechos cumplidos. La aplicación inmediata de una norma es la que se hace a los hechos, situaciones y relaciones jurídicas mientras tenga validez, desde que entra en vigor hasta que es derogada o modificada. También, menciona que el Tribunal Constitucional en el fundamento 6 de la sentencia emitida en el Expediente N° 00228-2009-PNTC, precisa que la aplicación de las normas procesales se rige por el principio "tempus regit actum", esto es, que la norma procesal incorporada al ordenamiento jurídico, salvo mención en contrario, ingresa a regular toda situación jurídica en el estado en que este se encuentre.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que la Cuarta Disposición Complementaria Final que establece que los artículos 2, 3 y 4 del Decreto de Urgencia 016-2020 son de aplicación inmediata para todos los procedimientos y procesos en trámite, esto es, que tratándose de procesos, con normas de orden público, deben necesariamente respetar el principio de la prevalencia de la norma procesal con la que se inició el proceso, ya que de hacer una desviación a este principio se están vulnerando los derechos de los trabajadores que apostaron con un procedimiento que a medio camino fue enmendado por una de las partes de ese mismo proceso. De ese modo, se contravienen derechos





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

fundamentales sustantivos y también adjetivos como la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones; tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno según el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado. De este modo se ha maquillado una inminente aplicación retroactiva de la Ley, la cual se encuentra proscrita por el artículo 103 de la Constitución Política. Toda disposición legal tiene efectos obligatorios a partir del día siguiente de su promulgación como lo precisa el artículo 108 de la Constitución, y por lo mismo, carece de efecto retroactivo como ya se indicó. No es posible saltar estos lineamientos, ya que de ser así se estaría trasgrediendo la seguridad jurídica que aspiran tener todos los ciudadanos del país.

Ahora bien, el sustento de hacer retroactiva la disposición bajo comentario, se dice, es por la aplicación de la teoría de Justiniado: tempus regit actum, sin embargo, tal propuesta doctrinaria hecha ley por el artículo III del Título Preliminar del Código Civil está lejos de asimilar o estar en consonancia con aquello que universalmente está admitido para evitar sea estropeada la seguridad jurídica mencionada. En todo caso, la teoría justiniana no consigna lo que el Decreto de Urgencia dice traer entre manos, tal:

- a) Aplicación inmediata de la nueva ley a todos los hechos y consecuencias que se produzcan durante su vigencia, debiendo la norma antigua gobernar los cumplidos que de ella emanan cuando está vigente. Este es el criterio recogido por el artículo II del Título Preliminar del Código Civil vigente. Se





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

trata de lo que los abogados denominan la **teoría de los hechos cumplidos**.

- b) La aplicación retroactiva de la norma, que consiste en permitir que la nueva norma gobierne hechos y consecuencias que se produjeron durante la vigencia de la ley antigua. Esto sucede en los casos del derecho penal cuando la antigua norma favorezca al reo.
- c) La aplicación ultractiva de la norma antigua. Es decir, no se permite la aplicación inmediata ni retroactiva de la nueva ley, a las que hemos hecho referencia en los puntos a) y b). En este caso, la norma derogada sigue vigente para proteger derechos expectativos, que muchos tratadistas, denominan derechos adquiridos.

En efecto, el desarrollo de lo antes mencionado nada reflejan con la teoría tempus regit actum, más próxima al Derecho Transitorio sino antes más bien a la escamoteada de la teoría de los hechos cumplidos, opuesta a la teoría de los derechos adquiridos. Quiere decir, que para justificar la retroactividad de una norma, criticada absolutamente por todas las legislaciones después de la Revolución francesa a nuestros días, se ha echado mano a una teoría que es la de los hechos cumplidos; pero mencionando adrede que es la opuesta de los derechos adquiridos, a pesar de saberse que ambas teorías aguardan postulados de diferentes y hasta opuestas líneas doctrinarias.

El artículo III del Título Preliminar del Código Civil dispone que "La Ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes". Como es sabido, el Código Civil es del año 1984 y la Constitución del año de 1993. Sin embargo, ésta última no recogió el precepto del Código Civil, al permitir, en muchas circunstancias, la aplicación ultractiva de la Ley. En el presente caso, se está aplicando el criterio de los hechos cumplidos. De acuerdo a esta teoría la





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

irretroactividad no es posible cuando la nueva norma pasa a regir inmediatamente los hechos no cumplidos de las relaciones existentes, punto de quiebre que es a partir de la oportunidad en que aquella entre en vigencia. En cambio, la situación de la retroactividad averigua si los hechos ya cumplidos son revisados en virtud de la norma posterior. Lo correcto es que se apliquen las disposiciones de la norma derogada, ya que en el tiempo se encargaron de generar derechos que no pueden sucumbir por la existencia de una nueva regla legal, en razón de que las leyes tienen efecto legal recién a partir de su publicación; jamás antes, precisamente por esa seguridad jurídica que existe por vivir en un Estado de Derecho. No en vano, Von de Savigny sobre el particular señaló que si las leyes con las que está comprando un caballo en el tiempo cambian, pues entonces su decisión es no comprarlo. Graficaba magistralmente el concepto de la seguridad jurídica en la que descansan todos los actos jurídicos enmarcados en la disposición legal que le sirve de sustento.

En conclusión, si la nueva norma se aplica sobre hechos no cumplidos de las relaciones existentes habrá irretroactividad; pero si recae sobre los hechos ya cumplidos habrá retroactividad; por lo tanto, la teoría de Justiniano no es en susntancia la que acuerda vida a la derogatoria en "dulce" que la disposición que se comenta pretende justificar.

Mas, tanto la irretroactividad como la retroactividad de la norma lo que buscan es brindar seguridad jurídica que es la esencia de la vida del hombre en su comunidad. Ambos criterios deben depender de cómo se quiera ordenar una comunidad para lograr una sociedad justa y equitativa, respetuosa de sus instituciones y un signo inequívoco de que la ley con la que se contrata se cumple, aun si es derogada.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Como sostiene Borda⁴ en el cambio de la legislación, “se enfrentan dos principios que, en abstracto, son dignos de respeto: por un lado la seguridad jurídica, interesada en conferir a la vieja ley el máximo de vigencia posible; por otro lado, la justicia y el progreso, interesados en atribuir a la nueva ley el mayor campo de aplicación. Es imposible, agrega dicho autor, hacer prevalecer siempre la seguridad porque ello implicaría la paralización del derecho; es igualmente imposible llevar todo por delante a nombre de la justicia y el progreso, porque éstos están condicionados por la idea de seguridad y, porque sin ésta no puede concebirse un orden justo, que por ser orden la implica”.

Desde cualquier ángulo en que deba ser analizada la disposición establecida crea inseguridad jurídica y vulnera claramente derechos adquiridos y derechos expectativos de los trabajadores, corroyendo, además, la independencia del poder judicial hacia quien se dirige para que actúe en contra del estamento legal; o sea, se le permite al propio juez inaplicar la ley con la que dio inicio al proceso, a sabiendas de corresponder a una praxis universalmente establecida de que el juez termina el proceso con la norma con la que lo inició. Por los argumentos vertidos, la referida disposición complementaria final debe ser derogada.

Por lo que, la Comisión recomienda **desestimar** las observaciones formuladas.

4.6 Sobre la Única Disposición Derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público

El Poder Ejecutivo señala que la Única Disposición Derogatoria del Decreto de Urgencia N° 016-2020 dispuso la derogación de la Ley 24041, norma en



⁴ Borda, Guillermo (1976) Manual de Derecho Civil. Buenos Aires. Editorial Perrot, p. 98.

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

virtud de la cual aquellos servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él; así como también del literal n) del numeral 8.1 del artículo 8 y el numeral 27.2 del artículo 27 del Decreto de Urgencia N° 014-2019, que establecieron disposiciones para el proceso de nombramiento de hasta el veinte por ciento (20%) de los profesionales de la salud y de los técnicos y auxiliares asistenciales de la salud del Ministerio de Salud.

Al respecto, explica que el artículo 14 del Decreto de Urgencia N° 016-2020 mejoró aspectos cuantitativos del proceso de nombramiento, al considerar que éste es hasta el 40%, siendo que el literal n) del numeral 8.1 del artículo 8 del Decreto de Urgencia N° 014-2020, solo estableció un 20%.

En ese sentido, se sostiene que es lógico que si la nueva disposición establece una mejor situación, la anterior tiene que derogarse; lo contrario implicaría la existencia de dos disposiciones que regulan la misma materia, pero con enunciados distintos.

Para sostener esta posición el Poder Ejecutivo se apoya en el artículo I del Título Preliminar del Código Civil que establece que la ley se deroga sólo por otra ley; y, que por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado. También menciona el fundamento 59 de la sentencia emitida en el Expediente N° 00026- 2014-PI/TC del Tribunal Constitucional que señala: "... resulta jurídicamente imposible que mediante la derogatoria de una ley recobren vigencia las disposiciones legales por ella derogadas ..."





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que el Decreto de Urgencia N° 016- 2020 en este tópico transgrede el derecho a la igualdad ante la ley, previsto en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política, pues resulta evidente la desprotección de los derechos laborales de los trabajadores del sector público que se encuentran sujetos a contratos civiles y/o modales regulados éstos últimos por el Decreto Legislativo N° 728, en contraposición de los trabajadores del sector privado a quienes no recae la aplicación de los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia que se comenta, para obtener la reposición en su centro de trabajo de un lado; pero del otro, que la derogada Ley 24041 fue dictada precisamente para proteger a un sector de servidores públicos que veían afectar sus derechos al empleo por mantener la condición laboral de contratado en reverso del nombrado, a pesar de haber ingresado ambos al servicio público a través de un concurso público.

La Ley 24041, del 27/12/1984, establecía que “Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15° de la misma Ley.” (art. 1°).

En ese sentido, la derogatoria de esta norma perpetúa los abusos contra los trabajadores públicos, abuso increíblemente reforzado por el mismo Tribunal Constitucional que en su sentencia 05057-2013-PA-TC del 16.04.2015 -llamada Huatuco- sin más convalida el abuso del derecho del Estado en contra de su personal contratado, al permitirle recurrir a variados artilugios procesales para que el trabajador público no sea readmitido al trabajo después de un arduo proceso judicial, sobre todo, de aquél universo de servidores que en sus inicios no ingresaron a la administración



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

mediando concurso público o porque la plaza no estaba debidamente presupuestada, no obstante que dichos trabajadores carecían de toda responsabilidad al respecto; contrasentido legal, pues muchos de estos trabajadores son y han sido locadores de servicio que han laborado por largos años en puestos que por su naturaleza y funciones correspondían a puestos permanentes del Estado, y no estaba dentro de su quehacer saber lo que el Tribunal Constitucional ha señalado como precedente vinculante los supuestos antes descritos.

El Decreto de Urgencia N° 016- 2020 afecta la vigencia del principio de continuidad laboral para aquellos trabajadores de la administración pública que vienen siendo sometidos a contratos que su empleador-Estado impone; además, se vulnera el principio de la condición más beneficiosa, puesto que establece nuevas condiciones laborales no previstas en marco legal alguno que perjudican al trabajador; en fin, se transgrede el principio de primacía de la realidad, pues se resquebraja su naturaleza al establecer condiciones adicionales para la aplicación del señalado principio.

La orientación de la legislación laboral tiene naturaleza progresiva, esto es, va acordando en el tiempo mayor protección a los derechos fundamentales de las personas; en este caso, a la garantía de la continuidad en el empleo que constituye un principio propio e inequívoco del Derecho laboral, y jamás acordar medidas claramente regresionistas, como sería el caso del Decreto de Urgencia N° 016- 2020 por el enfoque legal que posee.

El Estado durante muchos años ha venido contratando personal bajo contratos civiles, algunos contratos modales regulados en el Decreto Legislativo N° 728 y Contratos Administrativos de Servicios, llamados CAS, sin convocar muchas veces a concurso público para ocupar plazas de naturaleza permanente, situación que es de entera responsabilidad de las



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

entidades de la administración pública que utilizan esta política de contratación, generando una situación desigual entre los mismos servidores del Estado al utilizar en forma fraudulenta contratos civiles y modales cuando, en el plano de la realidad, por la naturaleza de las labores que realizan, corresponde un contrato de trabajo a plazo indeterminado, y por otro lado, ahora se pretende implementar la exigencia de concurso público con el fin de desvirtuar los efectos jurídicos de la invalidez de la contratación civil o modal indebidamente utilizada. Lo raro de todo ello es, que en medio de estas formas de contratación hubieron muchos trabajadores del Estado que ingresaron al servicio civil a mérito de la Ley 24041, que en su artículo único propuso las pautas mínimas para que aquellos que bajo su égida hubiesen sido contratados se respete su estancia en el servicio, dado que ingresaron a él bajo concursos públicos para realizar labores permanentes.

El Decreto de Urgencia 016-2020 deroga expresamente la Ley 24041, norma que desde su entrada en vigencia significó el ingreso de trabajadores a la administración pública de servidores, siempre que se hayan acreditado los requisitos de temporalidad (haber laborado como mínimo un año) y funcionalidad (haber desempeñado funciones de tipo permanente). Es decir, estamos ante trabajadores del Estado que por no tener un nombramiento, acto administrativo que por décadas no se presenta, están al servicio del Estado, y deberán mantener su estatus hasta que ese nombramiento finalmente se de, por lo tanto, mientras ello no ocurra no podrán ser despedidos. Lo que el Decreto de Urgencia aspira es hacer nula una contratación laboral llevada a cabo bajo el principio de legalidad.

Desde otro ángulo, en varias acciones de amparo el Tribunal Constitucional había declarado que los contratos de servicios no personales no se

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

ajustaban a la Constitución y que la relación de los trabajadores sujetos a ellos era laboral y no civil. Así, se ha pronunciado en las sentencias del 28/1/2003, Exp. 1944-2002-AA/TC; del 20/2/2006, Exp. 01162-2005-PA/TC, en Análisis Laboral, mayo 2007. Con el afán de hacer un simil con la Ley 24041, del 27/12/1984, en vigencia, establece que “Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15° de la misma Ley.” (art. 1°). El art. 15° mencionado se refiere a la incorporación en la carrera administrativa de los servidores con tres o más años de servicios⁵.

Siguiendo con la línea interpretativa de RENDON VASQUEZ, los fallos del tribunal constitucional y de algunas cortes de justicia no se ajustan al derecho, ni mucho menos a la obtención de la justicia en estos tipos de regímenes porque:

“El Tribunal Constitucional, por sentencia del 31/8/2010, Expte. 00002-2010-PI/TC (El Peruano, Normas Legales, del 20-9-2010, pág. 426064) ha declarado infundada una demanda de inconstitucionalidad contra el D.Leg. 1057, sentencia en la que para nada se alude a los artículos de la Constitución que este D.Leg. vulnera: 1°-2 (igualdad ante la ley), 26°-1 (igualdad de oportunidades) y 40° (carrera administrativa de los servidores públicos), y en la que se trata de justificar la errónea decisión de los vocales firmantes con una aseveración para la cual el Tribunal Constitucional no está facultado que reza: “el Tribunal debe actuar responsablemente al advertir que si se declarase la inconstitucionalidad de la Ley impugnada, se generaría un vacío normativo, que importaría dejar



Jorge Rendon Vasquez. El Contrato Administrativo de Servicios.

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

sin derechos laborales a quienes han sido contratados bajo su marco normativo regulatorio”. Por una parte, los vocales firmantes de esa sentencia pretenden ignorar que, en el caso de los servidores públicos contratados con el D. Leg. 1057 u otra disposición inconstitucional, ante la invalidez de estos contratos, su régimen sería el de la carrera administrativa, y así tendrían que declararlo los jueces, si la propia administración no enmendara su falta. Por otra parte, el Tribunal Constitucional, al convalidar el D. Leg. 1057, se ha arrogado facultades legislativas de las que carece, destinadas a regir la situación de los servidores públicos sometidos a los inconstitucionales contratos administrativos de servicios. Por eso, los vocales firmantes dicen: “si se declarase la inconstitucionalidad de la norma impugnada...”, lo que indica que sabían que esta norma es inconstitucional, pero que no la declararon así por el imaginado temor de que esos trabajadores se quedarán sin ley, lo que los llevó a recrear irregularmente esa norma que había nacido nula. Nada obsta, por lo demás, la aplicación de la la Ley 24041 a los trabajadores sujetos a los CAS”⁶ .

Por lo que, la Comisión recomienda **desestimar** las observaciones formuladas.

4.7. Sobre la constitucionalidad formal y material del Decreto de Urgencia N° 016-2020

El Poder Ejecutivo señala que la constitucionalidad formal y material del Decreto de Urgencia N° 016- 2020 constituye el principal argumento de la Comisión de Constitución y Reglamento y de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, y que por ello realiza precisiones al respecto. Afirma que los dictámenes de esas comisiones concluyen equivocadamente que el



Ibidem



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Decreto de Urgencia N° 016-2020 no habría cumplido con los requisitos previstos en el inciso 19 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú, y habría vulnerado los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional para la emisión de decretos de urgencia por parte del Poder Ejecutivo, a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2003-AI/TC, refiriéndose a la excepcionalidad, necesidad, transitoriedad, generalidad y conexidad, entre otros.

Siguiendo esa premisa, el Poder Ejecutivo manifiesta que es de suma relevancia entender que el análisis efectuado por el Tribunal Constitucional gira en torno a un decreto de urgencia "común y corriente" emitido al amparo del inciso 19 del artículo 118 de la Constitución, en un contexto en el cual tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo se encuentran en plenas funciones.

Situación distinta, sostiene, es el caso de los Decretos Urgencia emitidos al amparo del artículo 135 de la Constitución, pues esta norma parte del supuesto de la inexistencia de un Poder Legislativo en plenas funciones como consecuencia de la disolución del Congreso, regulado en el artículo 134 de la Constitución.

Así, el Poder Ejecutivo sostiene que el Decreto de Urgencia N° 016-2020 fue emitido en el contexto del interregno parlamentario, esto es, durante un periodo en que el Congreso de la República no se encontraba en plenas funciones por haber sido disuelto en virtud del 135 de la Constitución Política del Estado, que también establece que "En ese interregno, el Poder Ejecutivo legisla mediante decretos de urgencia ..."

Entonces, el Poder Ejecutivo refiere que la fuente normativa que le permite legislar mediante decretos de urgencia es el artículo 135 de la Constitución





Dictamen de Insistencia recaldo en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Política, y no el inciso 19 del artículo 118 de la Constitución Política. Al respecto, los Decretos de Urgencia están dirigidos a tratar en lo sustantivo asuntos económicos y financieros, materias que son distantes de las que corresponden al objeto que el Decreto de Urgencia 016-2020 establece; por lo tanto, se presenta un exceso gubernamental regular los temas contenidos en esta normativa. El tema regulado es laboral; por lo tanto, debió normarse bajo las exigencias legales establecidas al respecto, no así empleando una norma de excepción.

En relación a los requisitos formales, el Poder Ejecutivo señala que el Decreto de Urgencia N° 016-2020 cumple con el requisito ex ante, al contar con la aprobación del Consejo de Ministros y el refrendo del Presidente del Consejo de Ministros (inciso 3 del artículo 123 e inciso 2 del artículo 125 de la Constitución Política del Perú); y, el requisito ex post, al darse cuenta a la Comisión Permanente para que los examine y los eleve al nuevo Congreso, una vez que éste se instale (artículo 135 de la Constitución Política del Perú).

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que el marco constitucional establecido en el artículo 118, inciso 19 de la Constitución Política, así como los criterios desarrollados por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2003-AI/TC) resultan aplicables al Decreto de Urgencia N° 016-2020, por lo cual la inconstitucionalidad formal de dicha norma se encuentra establecida para su derogación.

Por lo que, la Comisión recomienda **desestimar** las observaciones formuladas.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

4.8. Sobre la constitucionalidad material de los artículos derogados del Decreto de Urgencia N° 016-2020

El Poder Ejecutivo, sobre la constitucionalidad material de los artículos derogados del Decreto de Urgencia N° 016- 2020, señala que el artículo 40 de la Constitución Política del Perú, ha establecido expresamente que: "La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. No están comprendidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza."

Por ello, se sostiene que en cumplimiento de dicho mandato constitucional las reglas para el acceso al empleo público han sido previstas en diversos instrumentos normativos con rango legal, como lo son: i) el artículo 5 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público; ii) el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil; y iii) el literal c) del numeral 8.1 del artículo 8 del Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020, siendo que coinciden en que el acceso al sector público debe efectuarse respetando los principios de mérito, capacidad, e igualdad de oportunidades, y todo ello en el marco de un concurso público.

Así, el Poder Ejecutivo afirma que el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 016- 2020 constituye una ratificación de las reglas de acceso contenidas en las normas mencionadas, así como de los requisitos aplicables para la reincorporación en el sector público desarrollados por Tribunal Constitucional en el Precedente Huatuco.

También, afirma que el artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 016-2020 ha precisado los requisitos y la forma en la que procede la ejecución de la





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

medida de reincorporación judicial en las entidades públicas, así como la medida de protección alternativa que corresponde cuando no se cumplan dichos requisitos, como el pago de una indemnización.

Al respecto, se menciona el artículo 138 de la Constitución Política del Perú que dispone que los jueces, en el desempeño de su función jurisdiccional se encuentran obligados a actuar respetando las normas de carácter imperativas contenidas en la Constitución y la ley.

Por otra parte, se afirma que al artículo 4 no es sino un escalón natural en el marco del proceso gradual de tránsito al nuevo régimen del servicio civil, siendo que ya en las propias leyes anuales de presupuesto se ha venido estableciendo restricciones para la contratación bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276.

En relación con la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto de Urgencia N° 016-2020, el Poder Ejecutivo afirma que la derogatoria de la Ley N° 24041 resulta lógica y razonable, ya que además de significar un avance para la implementación del nuevo régimen del servicio civil, tiene en cuenta que dicha norma es precisamente la que ha venido permitiendo la mala utilización de los procesos judiciales de reincorporación laboral, propiciando que los servidores sean repuestos en las entidades bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 a tiempo indeterminado, sin observar que el ingreso a las entidades del Sector Público se realiza a través de un concurso público de méritos.

En base a ello el Poder Ejecutivo afirma que resulta viable concluir que los artículos 2, 3 y 4, así como la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto de Urgencia N° 016-2020 han sido emitidos en el marco de los parámetros establecidos por la Constitución Política del Perú,



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

así como en los criterios interpretativos del Tribunal Constitucional en materia de reposición o reincorporación de servidores al sector público.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que si bien es cierto la sociedad en su conjunto está de acuerdo con el objetivo de establecer un régimen unívoco de ingreso a la función pública basado en la meritocracia, que garantiza el derecho constitucional de igualdad ante la ley y, además, un servicio público eficiente que responda a las expectativas de la población a la que se debe, cierto es también en nuestra opinión que el Decreto de Urgencia N° 016-2020 contiene normas que afectan los principios esenciales del Derecho del Trabajo que durante muchos años se han gestado en la doctrina laboral y plasmados además en jurisprudencia antes de devenir en normas positivas; por consiguiente, constituyen un pilar esencial para la convivencia del Estado-patrón y los servidores que le prestan sus servicios personales.

Nuestra Constitución Política establece:

Artículo 22° “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona.”

Artículo 23° “El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan.

El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo.

Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador. (...)”.





Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Artículo 40° “La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. (...)”

Las disposiciones constitucionales son claras al establecer una protección adecuada desde el más alto rango constitucional, normas generales y fundamentales que deben plasmarse en una legislación acorde con estas disposiciones, normativa que el Decreto de Urgencia N° 016-2020 no contempla, y antes muy por el contrario, vulnera. De otro lado, ha sido analizado que la mayoría de servidores del Estado por alguna razón, al comienzo o a lo largo de su pasaje como servidor de éste pasó por un examen público; por lo tanto, hacer girar sobre este eje el cumplimiento de este supuesto es ocioso, ya que sí todos deben ingresar al servicio en razón de un concurso público, el caso es, que la mayoría sino tal vez la totalidad de trabajadores fue en base a este recurso que ingresaron al servicio.

Por lo que, la Comisión recomienda **desestimar** las observaciones formuladas.

4.9. Sobre los alcances y efectos de la derogación de ciertos artículos del Decreto de Urgencia N° 016-2020

El Poder Ejecutivo, sobre los alcances y efectos de la derogación de ciertos artículos del Decreto de Urgencia N° 016- 2020, afirma, que la grave circunstancia que dio mérito a la emisión de este Decreto de Urgencia radica en el impacto negativo que viene teniendo la ejecución de resoluciones judiciales que ordenan la reincorporación de trabajadores en el sector público bajo el régimen de la carrera administrativa y a plazo indeterminado, transgrediendo los principios de mérito e igualdad de oportunidades, sorteando la exigencia de concurso público.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

De igual manera se sostiene que con la derogatoria de los artículos del Decreto de Urgencia N° 016-2020, se estaría propiciando que se continúe empleando el aparato judicial para lograr el acceso al servicio público sorteando indebidamente las reglas de acceso, generándose no solo un perjuicio económico a las entidades sino también un perjuicio a los propios ciudadanos receptores de los servicios públicos, al ser estos brindados de forma ineficiente. También que, la ejecución de estas medidas de reincorporación judicial en los casos que no correspondería de acuerdo al Decreto de Urgencia N° 016-2020 rompe la noción de la carrera administrativa en el Estado y contribuye al desorden en la gestión de las planillas de las entidades públicas, socavando los esfuerzos del Poder Ejecutivo para solucionar dicha situación, a fin de sincerar y transparentar la gestión de recursos humanos en el Estado.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social considera que las disposiciones establecidas en el Decreto de Urgencia N° 016-2020 vulneran derechos constitucionales de los trabajadores públicos, esos derechos sociales reconocidos por la Constitución y la ley son irrenunciables (numeral 2 del artículo 26 de la Constitución Política); por lo tanto, si son irrenunciables los derechos reconocidos por la Constitución, y el derecho al trabajo lo es, no es posible que el mencionado derecho sea disponible porque el empleador que en este caso es el Estado, así lo tenga previsto. La indisponibilidad del derecho significa, en este caso, la imposibilidad social y jurídica de suprimir o reducir esos derechos, ya que hacerlo sería confiscarlos sin pago, total o parcialmente⁷. La actual Constitución establece que: “El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico” (art. 23°); “El trabajador tiene derecho a una remuneración



⁷ Jorge Rendón Vásquez, artículo: “Los derechos sociales son irrenunciables e indisponibles”.
En: <https://tallermanzanilla.blogspot.com/2018/12/los-derechos-sociales-son.html>

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

equitativa y suficiente, que le procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual.” (art. 24°); (art. 40°) “La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. (...)

Si ello es así, la conclusión es que la Constitución no autoriza a los poderes del Estado a reducir los derechos sociales de los trabajadores públicos en este caso específico; asimismo, al contradecir las disposiciones que violentan derechos de los trabajadores se está cumpliendo con la finalidad de establecer un marco legal acorde con nuestra Carta Magna, apoyada además con los también derechos humanos que están vinculados con el empleo, al acceso a la tutela judicial, a la estabilidad en el trabajo, entre otros derechos que engloban el marco protector de las normas laborales.

Por lo que, la Comisión recomienda desestimar las observaciones formuladas.

V. ACUERDO N° 080-2003-2004/CONSEJO-CR DEL 16 DE SETIEMBRE DE 2003

Después del análisis de cada una de las observaciones, a fin de determinar si la posición de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, es pertinente consignar la norma administrativa a aplicar al presente caso.

Se trata del Acuerdo N° 080-2003-2004/CONSEJO-CR del 16 de setiembre de 2003, mediante el cual se acordó oficiar a los Presidentes de las comisiones ordinarias las formas alternativas de pronunciamiento que se puede tener respecto de las observaciones formuladas por el Presidente de la República a las autógrafas de ley aprobadas por el Congreso, en ejercicio de la atribución que le otorga el artículo 108 de la Constitución Política.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

En este sentido, debe considerarse las siguientes alternativas:

Allanamiento: Cuando la Comisión acepta todas las observaciones formuladas por el Poder Ejecutivo y modifica el texto originario de la autógrafa según dichas observaciones, sin insistir en aspecto alguno que hubiera sido objeto de observación, a la vez que sin alterar, en forma ni en fondo, la parte no observada del texto de la autógrafa.

Insistencia: Cuando la Comisión rechaza, total o parcialmente, las observaciones del Presidente de la República e insiste en el texto originario de la autógrafa.

Nuevo proyecto: Cuando dentro de un proceso de reconsideración frente a las observaciones del Poder Ejecutivo a una ley aprobada por el Congreso, la comisión incorpora al texto originario de la autógrafa observada nuevas normas o disposiciones, por propia iniciativa.

VI. CONCLUSIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, de conformidad con lo establecido en el artículo 108 de la Constitución Política del Perú, en el tercer párrafo del artículo 79 del Reglamento del Congreso de la República, y en el Acuerdo del Consejo Directivo 080-2003-2004/CONSEJO-CR de fecha 16 de setiembre de 2003, respecto de las observaciones del Poder Ejecutivo, recomienda **INSISTIR** en la Autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público.



Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

Dese cuenta.

Sala de sesiones.

Lima, 29 de diciembre de 2020

MIEMBROS TITULARES	
	1. Daniel Oseda Yucra FREPPAP Presidente
	2. Carlos Enrique Fernández Chacón Frente Amplio Vice-Presidente
	3. Miguel Ángel Gonzales Santos Partido Morado Secretario
	4. Carlos Alberto Almeri Veramendi Podemos Perú
	5. Rolando Campos Villalobos Acción Popular



Firmado digitalmente por:
GONZALES SANTOS MIGUEL
ANGEL FIR 25842898 hard
Motivo: Doy v° B°
Fecha: 29/12/2020 15:28:00-0500



Firmado digitalmente por:
CAMPOS VILLALOBOS Rolando
FAU 20161749128 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 30/12/2020 08:18:58-0500

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

	6. Hipólito Chaiña Contreras Unión por el Perú	 Firmado digitalmente por: CHAIÑA CONTRERAS Hipolito FAU 20161740126 soft Motivo: En señal de conformidad Fecha: 29/12/2020 13:37:54-0500
	7. Omar Merino López Alianza para el Progreso	
	8. Tania Rosalía Rodas Malca Alianza para el Progreso	
	9. María Luisa Silupú Inga Fuerza Popular	 Firmado digitalmente por: MERINO LOPEZ OMAR FIR 31024773 hard Motivo: En señal de conformidad Fecha: 30/12/2020 01:35:38-0500
	10. Hans Troyes Delgado Acción Popular	
	11. Grimaldo Vázquez Tan Somos Perú	
MIEMBROS ACCESITARIOS		
	1. José Luis Ancalle Gutiérrez Frente Amplio	
	2. Julio Fredy Condorí Flores Alianza para el Progreso	

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

	3. Cecilia García Rodríguez Podemos Perú	
	4. Absalón Montoya Guivin Frente Amplio	
	5. María Del Carmen Omonte Durand Alianza para el Progreso	
	6. Marcos Antonio Pichilingue Gómez Fuerza Popular	
	7. Perci Rivas Ocejo Alianza para el Progreso	
	8. Zenaida Solís Gutiérrez Partido Morado	
	9. Gilmer Trujillo Zegarra Fuerza Popular	
	10. Valeria Carolina Valer Collado Fuerza Popular	



“Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la universalización de la salud”

Dictamen de Insistencia recaldo en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

	<p>11. Widman Napoleón Vigo Gutiérrez Fuerza Popular</p>	
	<p>12. Edward Alexander Zárate Antón Fuerza Popular</p>	



Firmado digitalmente por:
OSEDA YUCRA DANIEL FIR
43762724 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 29/12/2020 13:11:40-0500



Firmado digitalmente por:
GONZALES SANTOS MIGUEL
ANGEL FIR 25842898 hard
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 29/12/2020 15:09:27-0500



Firmado digitalmente por:
SILUPU INGA Maria Luisa
FAU 20181749126 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 29/12/2020 17:17:18-0500



Comisión de Trabajo y Seguridad Social

“Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la universalización de la salud”

Dictamen de Insistencia recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la autógrafa de la Ley que deroga los artículos 2, 3, 4, 13, la cuarta disposición complementaria final y la única disposición derogatoria del Decreto de Urgencia 016-2020

JUNTA DE PORTAVOCES DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 30 de diciembre de 2020

Se acordó la exoneración de dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento, la exoneración del plazo de publicación en el portal del Congreso del dictamen de insistencia de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, en la autógrafa del Proyecto de Ley 6661/2020-CR, observada por el Presidente de la República, y la ampliación de agenda.-----



HUGO F. ROVIRA ZAGAL
Director General Parlamentario
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

PLENO EXTRAORDINARIO VIRTUAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 21 de enero de 2021

En sesión de la fecha, el congresista Oseda Yucra, presidente de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, sustentó el dictamen de insistencia en la autógrafa del Proyecto de Ley 6661/2020-CR, observada por el Presidente de la República.-----

Concluido el debate, la Presidenta del Congreso señaló que la aprobación de una insistencia requiere para su aprobación del voto favorable de más de la mitad del número legal de congresistas, según lo dispuesto por el artículo 108 de la Constitución Política y por el artículo 79 del Reglamento del Congreso.-----

Realizada la votación nominal, se aprobó el dictamen de insistencia por 100 votos a favor, 6 votos en contra y 6 abstenciones.-----

La Presidenta del Congreso indicó que la aprobación de una insistencia no requiere de segunda votación.-----

Se acordó la dispensa del trámite de aprobación del acta para ejecutar lo acordado en la presente sesión virtual.-----



HUGO F. ROVIRA ZAGAL
Director General Parlamentario
CONGRESO DE LA REPÚBLICA